In Ambiguarum Legum Interpretatione Criterium Veritatis non dari,

OCCASIONE

L. Siunqvam VIII. Cod. de Revoc. Donat.

Ostendent



PRAESES

G. MICHAEL HEBERUS,
D. & P.P. Collegiorumqve Juridicorum,
qvae Vitembergae sunt, Assessor,

ET

RESPONDENS

AUGUSTINUS HANCKELIUS,
Torgensis,

Ad diem 20. Novembr. in Auditorio JCtorum.

VITEMBRGÆ,
Literis GERDESIANIS, A. cIↄ Iↄcc.



Q. B. V. D.

L. Si unqvam. VIII. Cod. de Revoc. Donat.

Iidem AA. (i. e. Constantinus & Constantius, seu ut mavult Jac. Godofred. in Comm. Cod. Theodos. ad hanc L. solus Constantius;) ad Orphitum. P. P. seu ad P. U. uti Godofredus d. loc. legit.

Si unqvam libertis Patronus filios non habens bona omnia vel partem aliqvam facultatum fuerit donatione largitus, & postea susceperit liberos, totum, qvicqvid fuerat largitus, revertatur, in ejusdem donatoris arbitrio & ditione Mansurum. Dat. V. Kal. April. Arbitione & Lolliano Conss, 355.

§. I.

QVi latinæ lingvæ non ignari, legere, aut ab aliis lecta auribus percipere possunt, Legem hanc de Patrono donatore & Liberto Donatario loqvi intelligunt. De eo dubitatur, Utrum Beneficium hac Lege Donatori tributum, facultas nempe revocandi res donatas, ad omnes in universum donatores, qvi, cum liberos non haberent, donarunt, postea vero liberos susceperunt, pertineat, an vero solis Patronis tanqvam jus aliqvod singulare concessum, debeat existimari? Hic mira est inter Interpretes dissensio, aliis Ajentem, Negantem aliis sententiam tuentibus, ut haud facile naturalis ad dissentiendum facilitatis exemplum magis appositum occurrat. Commune hoc Beneficium omnibus Donatoribus sive Patronis, sive extraneis faciunt, ex Recentioribus Fachinæus, Tuldenus, Hahnius, Zœsius, Lauterbachius. Contra ea ad solos Patronos id aptandum esse, Connanus, Dorellus, Hotomanus, Corasius, Jacobus Godofredus, A. Faber Bachovius, Brunnemannus Ludvvellus, Riemerus, Arnoldus Vinnius, pluresqve alii censuerunt. Nomina Auctorum in hanc vel illam sententiam propendentium tum Veterum tum Recentiorum vid. apud Jacobum Godofredum in Commentar Cod. Theodos. ad hanc L. & Arn. Vinn. L. 2. Sel. Qv. C. 32. Paul. Christinæ. Pract. Qvæst. Vol. 4. dec. 192. n. 33. & seq. Brunnem. ad L. 8. C. de Rev. donat. Finkelthus. Obs. Pract. 36.

§. II.

Operae pretium fuerit, argumenta, qvibus utriusqve sententiae Patroni nituntur, in medium producere.

Ac

Ac ne cum turba nobis res ſit, ex Arnoldo Vinnio inprimis, & Jacobo Godofredo, cauſam hanc inſtruemus, qvorum iſte aliorum Rationes compilavit, hic ab aliis inventas ſuo etiam ingenio auxit.

§. III.

Sic igitur, qvi ad Omnes aeqve Donatores Beneficium L. Si unqvam. porrigunt, differunt. Cum genuina Ratio, qvare Donatoribus, qvi liberis Orbi donarunt, ſi poſtea liberos ſuſceperint, poteſtas donata revocandi concedatur, nulla alia ſit, qvam, qvod non ſit veriſimile, eos, qvum donant, ſi de liberis adhuc ſuſcipiendis cogitaſſent, facultates ſuas in extraneos potius, qvam liberos, qvos cuiqve Patri natura cariſſimos efficit, erogaturos fuiſſe; *arg. l. 102. ff. de Cond t. ad demonſt. l. 6. verſ. cum autem C. de Inſt. & ſubſt. l. 30. C. de Fideic.* & adeo æqvitas ſvadeat, ut a Legislatore, qvod Donator non expreſſit, ſuppleatur; haec autem Ratio in qvoscunqve, Donatores conveniat, par ſane eſt, ob eandem Rationem idem Jus, qvod Donatori Patrono dicitur, Donatori cuivis extraneo dici, ac poteſtatem revocandi donata, natis ei poſtea liberis fieri. Qvo pertinent illa pervulgata: Ubi eadem ratio, ibi idem qvoqve jus ſtatui par eſt. Ubi eſt eadem ratio, ibi non tam eſt extenſio Legis, qvam proprius intellectus. Huc accedit, qvod qvæ faciunt ad Contingentiam Caſus repraeſentandam, non continuo ad decidendum eum aliqvid momenti afferant. Nec enim qvenqvam fugit, plerasqve, Leges Codicis ad Facti περιστάσεις reſtrictas & accommodatas eſſe, cum reſcripta ad conſulentium propoſitas Qvæſtiones contineant. In qvibus, ſi qvis ad verba potius qvam

 ad

ad Mentem Rescribentis Imperatoris respiciat, eum magnopere labi ac errare necesse sit, cum se occasione has leges ad alia Facta, in qvibus raro eædem περιστάσεις personarum, loci ac temporis occurrunt, accomodandi privatum deprehendat. Et qvis qvæso dubitabit imperatorem de Patrono donatore interrogatum, aliter ac fecit, si de alio qvocunqve donatore interrogatus fuisset, responsurum fuisse. Est enim donator extraneus, qvi post donationem liberos suscipit, aeqve, Pater atqvePatronus, & adeo paterno erga liberos affectu praeditus. Qvod si itaqve, Legislator ductus conjectura pietatis, qva Patres erga liberos feruntur, admisit, ut donationi absolutae ac purae ex fictione hæc conditio inesset, perinde ac si nominatim Donator Patronus adjecisset donationi, ut si postea susciperet liberos, nollet donatum, & donatarius libertus rem donatam sub lege restitutionis in eum casum accepisset; Qvare non idem jus in aliis donatoribus & donatariis, pari pietatis conjecturâ, qva omnes suis liberis melius esse malle intelliguntur qvam aliis, ubiqve, militante, admissum esse dicemus? Verum eqvidem est, in liberto hoc majorem rationem esse, qvamobrem, natis patrono liberis, jacturam rei donatae aeqvo animo ferre debeat, qvo majori beneficio eoqve omnium maximo, libertatis nempe affectus fuit, at propterea nec alius qvivis donatarius summae potestati, qvae, qvo minus in eventum, qvo liberi donatori postea nati fuerint, irrovocabiliter res donatas acqvireret, Lege lata antevertit, jure succensere potest. Generalia namqve illa Juris scita: Qvod semel placuit pure & absolute, amplius displicere non debet. Item, Perfectum duorum consensu negotium, unius voluntate retractari non potest. Similiter & hoc: Qvilibet

libet de se qveri debet, qvod legem rei suae non dixerit tempestive, & beneficio suo modum, qvem voluit, non imposuerit tum, cum res ac tempus id admittebant; nunqvam potestati legitatoris obicem ponere possunt, qvo minus ex evidenti æqvitate, ea temperare qveat, aliisqve Legibus eorum generalitatem, ne forte publice privatimqve noxia sint, circumscribere. Neqve vero, cum hoc facit Legislator, jus singulare & exorbitans, qvod non sit extra hypothesin & circumstantias personarum, de qvibus Lex loqvitur, trahendum, introduxisse recte dicitur, qvum illae ipsae exceptiones, qvibus subinde regulae juris temperantur, aeqve partem juris communis, ac ipsae regulae constituant. Sic enim vere dicimus: Perfectae donationes pure absoluteqve, factae altero invito revocari non possunt; estqve, haec regula certo jure civili comprobata. Et nihilominus tamen, qvando Donatarius pro beneficio gravem donatori injuriam rependit, eodem jure communi rebus donatis recte exuitur. Præterea vero non satis valida ratio est, cur in liberto saltem Donatario beneficium L. si unqvam. Obtinere existimandum sit, qvia is inaestinabile beneficium libertatis a Patrono accepit. Qvod si enim haec donatarii qvalitas locum tantum revocationi rei Donatae facit, nulla satis idonea ratio dari potest, qvare non eadem potestas revocandi donatori Patrono, qvi liberos, cum donaret, habebat, concederetur, qvae concessa est ei, qvi liberos non habens donaverat. Forte autem Lex gratitudinis magis devincit libertum ad reddendum, qvod accepit donatum, qvam extraneum. Verum qvia Lex illa Moralis est & honestate tantum pudoreqve, donatarii continetur, non potest ea efficere, ut donatio idcirco per Patronum revo-

cari posſit, cui cum liberto aeqve juris Civilis communio eſt, qvam alii donatori cum qvolibet extraneo donatario.

§. IV.

E diverſo, qvi L. unqvam. Uti de libertis & Patrono loqvitur, ita nec beneficium revocandi donationem ea Lege tributum extra has perſonas producendum exiſtimant, ad hunc fere modum cauſam, qvam ad amarunt, tuentur: Pervulgatum eſt, conſtitutiones novas & ab antiqvo ac communi jure diſſentientes ad ſimiles caſus porrigi haud oportere, & qvae ad certas perſonarum qvalitates adſtrictae ſunt, ad alias perſonas, non eſſe extendendas. Cum igitur L. ſi unqvam. Libertorum ac Patroni tantum mentionem faciat, & a jure communi, ſecundum qvod donationis abſolutae ac purae ea indoles eſt, ut rem donatam nullo pacto ad ſe reverti donator velit, (*a*) recedat, conſentaneum rectae interpretationis regulis non eſt, Privilegium ſingulare ad Patronum & libertos reſtrictum ultra ſuos limitos proferre. Præſertim cum donationes qvae utriusq;, conſenſu conſtant & perficiuntur (*b*) tacitam conditionem ex unius donatoris voluntate toto jure non admittant. (*c*) Et qvî qvæſo, ut conventio, qvæ nullo modo expreſſa eſt, pro expreſſa habeatur, per interpretationem fieri poteſt? Cum qvae meri facti ſunt, interpretando ſuppleri non posſint. (*d*) Non deeſſet forte Color aliqvis

(*a*) L. I. §. I. ff. l. 17. C. de Donat. l. 5. C. de rev. donat.
(*b*) L. 6. & 7. C. de cond. ob cauſ.
(*c*) l. 4. C. D. donat. qvæ ſub mod.
(*d*) t. t. Cod. ut qvæ deſ. Adv. part. jud. ſuppl.

qvis Affirmantium ſententiae, ſi ad libellum cujusdam Patroni reſcripſiſſet Imperator, tum enim jus iſtud ex ſimilitudine rationis ad qvasvis perſonas non inepte traduci potuiſſet. Nunc qvod ad Praefectum Praetorio in forma Edicti perpetui qvoad omnes in univerſum Patronos & libertos ad hunc modum: *Si unqvam libertis Patronus &c.* Imperatores direxere, aut ut Jacobo Godofredo placet, Imperator Conſtantius ad Praefectum Urbi, qvi cognitor eſſe ſolebat inter Patronos & libertos, (*e*) reſcripſit, id neutiqvam ad alias perſonas, de qvibus Lex nominatim non cavet, transferri debet. Qvod ſi Legislator ad omnes promiſcue donatores & donatarios Beneficium hujus Legis pertinere voluiſſet, in promtu fuerat, generaliter ita edicere: Si unqvam qvisqvam cuiqvam &c. Id qvod Inprimis tum eum facturum fuiſſe credibile eſt, ubi de cauſis revocandae donationis (*f*) ex inſtituto egit. Singula porro verba legis ponderanda ſunt, & illa: ut Donator ſit Patronus; Donatarius, libertus; ut Donator liberos non habeat, cum donat; ut dandi cauſa donatio ſeu liberalitatis & Munificentiæ declaratio ſit; ut donet vel omnia bona vel partem facultatum; tanqvam totidem conditiones, ex qvibus Jus revocandi res donatas oritur, conſidaranda. Qvae cum ita ſint, qvod ſub certa conditione perſonæ datum, ei ſub contraria ademtum cenſeri par eſt. (*g*) Accedit qvod nulla juſta cauſa revocandi donationem omnibꝰ numeris perfectam, neqve in Donatore, cui propoſitum in mente retentum, aut forte ne cogitatum qvidemtum cum donaret, nihil prodeſſe poteſt (*b*) nec in donatario,

qvi

(*e*) l. 1. §. 2. ff. de Præf. Urb.

(*f*) t. t. C. de inoffic. donat. t. t. de Revoc. donat.

(*g*) l. 40. §. 2. ff. D. Condit. & demonſt.

(*b*) l. 7. C. D. Condict. ob cauſ.

qvi in nulla re peccavit, neqve in liberis postea natis, qvia hi facto donatoris nati sunt, reperiatur. Ut adeo, ubi verba legis clara & aperta sunt, eaqve, ad certas nominatim personas restricta; sensum minime absurdum habent, merito iis inhaerendum sit. Inter cetera autem argumenta hoc praecipuum est, qvod Ratio hujus constitutionis in peculiari Patroni & liberti inter se χίσει vertitur. Multa namqve circa Patronum & libertum singularia occurrunt, qvae in aliis personis ostendi neqveunt. Notum est, qvam amplum sit Jus Patronatus, ex qvo Potronis a libertis obseqvia, operae alimenta, Ministerium, succesiones in certis casibus debentur. (*i*) Et haec sane omnia Patronus suo jure ob summum libertatis beneficium, qvo libertum mactavit, exigit. Qvid igitur mirum, si Legislator donationem puram & absolutam in libertum collatam, pro potestate, qva valet, Actus sociales, ne pro habitu circumstantiarum aliqvid iniqvi habeant, explicare, ita interpretetur, ac si donator nominatim facultatem res donatas, natis sibi postea liberis, revocandi reservasset, & libertus eadem Lege & conditione accepisset. Qvae omnia aliter in aliis Donatoribus & Donatariis se habent, in his nulla obligatione, qvam qvæ ad gratum animum declarandum pertinet, remanente, qvae imperfecta valde est, nec jus agendi efficax tribuit.

§. V.

Qvod si qvis nunc ex nobis sciscitetur, utram Ergo L. si unqvam. Sententiam veram existimemus, illamne,

(*i*) t. t. ff. de Obseq. præst. t. t. ff. Oper. libert. l. 6. §. 1. D. de Lib. agn.

Jam ne, qvae Jus revocandi omnibus, qvi liberos non habentes donarunt, concedit, an qvae id Patronis tantum tribuit; ingenue fatebimur, nos id nescire, addemusqve, idem omnes, qvotqvot sunt homines, juxta cum ignarissimis, ignorare. Multum profecto refert, ad Mentem Legislatoris explicandam, qvo modo eum in condenda Lege progressum esse, animo concipiamus. Itaqve, ut an asseqvi Mentem ejus valeamus, experiamur, primo qvidem sic animum ad cogitandum instituisse, fingamus:

Non est vero simile, eos, qvi liberos non habentes donant, (nam, qvi, cum liberos habeant, id faciunt, sat evidenter declarant, se liberorum contemplatione, qvo minus Donent, non prohiberi;) si de liberis aliqvando suscipiendis cogitassent, donaturos fuisse. Neqve, enim amor affectusqve a naeuta hominibus erga liberos insitus sinit, ut qvis malit extraneum, qvam propriam sobolem bonorum suorum compotem fieri. Qvod si qvi igitur, aut qvod non cogitant, se liberos posthac suscepturos, aut qvod, qvia adhuc non habuerunt, se in posterum habituros esse desperant, donatione bona sua aut eorum partem

B tem

tem pure & simpliciter elargiuntur, id perinde ac si eam Legem Donationi dixissent, ut, si postea liberos suscepissent, donatum redderetur, accipi aeqvissimum est. Constat qvidem satis, negotium, in qvo voluntas ab uno pure declarata, & ab altero accepta est, hoc invito retractari non posse, & conditionem, qvam qvis in mente retinuit, aut de qva forte ne cogitavit qvidem, non admitti; Verum utut in potestate privatorum id non sit positum, a munere tamen Legislatoris non est alienum, ubi id evidens aeqvitas poscit, conventionem inducere, ubi nulla intercessit, & ex conventione ista ex aeqvitate inducta, alterum perinde ad restituendum obligare, ac si unus conditionem de revocando facto suo in certum eventum nominatim adjecisset, alter vero in istam conditionem summa sua voluntate consensisset. Ac inprimis conventio hujusmodi in eo negotio admitti potest, in qvo, qvi fingitur conditionem acceptasse, aut nullo aut non ma-

gno-

gno incommodo afficitur. Id qvod in Donatione accidit; in qva, qvi, susceptis postea Donatorio liberis, reddere cogitur, qvod accepit, non tam vere suum Patrimonium diminuit, qvam lucrum non facit. Qvae cum ita sint, pro Patrono, qvi in facto liberto donasse proponitur, pronuntiare hoc minus dubitemus, eum nulla ratio sit, cur, qvod in aliis Donatoribus aeqvitas recipiendum esse svadet, id Patrono denegetur, qvi non tantum summum Beneficium Libertatis in libertum contulit, verum etiam hunc ad honorem exhibendum & alendum tum se tum liberos suos inopia pressos obstrictum habet, ut adeo eum, qvi natis post donationem donatori liberis restituere res donatas tenetur, jacturam rei aestimabilis, pro re inaestimabili aeqvo animo ferre jus fasqve sit. Igitur qvod aeqvum est, ac decet, tum in aliis, tum in specie popoſita ad necessitatem Juris transferatur, &c.

Si unqvam libertis Patronus filios non ha-

bens bona omnia vel partem aliqvam facultatum fuerit donatione largitus, & postea fesceperit liberos, totum qvicqvid fuerat largitus, revertatur, in ejusdem donatoris arbitrio & ditione mansurum.

§. VI.

Rursus autem deliberando eum progressum esse ponamus ad hunc modum:

Cum certi exploratiqve juris sit, donationes semel consensu perfectas revocari non posse; (*k*) ac non sit iniqvum, donatorem & cui suæ liberalitati ac munificentiae modum imponere, certaqve sub lege & conditione res donatas in alium transferre liberum est, si id praetermisit facere, poenas desidiæ suae ac imprudentiæ luere, sane nullo sub obtentu his regulis vis inferenda est, ac ne qvidem tum, qvando Paternum affectum qvis praetexit, & ex eo propter liberos post donationem sibi natos infirmari donationem desiderat, qvasi a se tacite hoc actum fuisset, ut si post donationem liberi nascerentur, reverteretur, qvod fuerat donatum, cum non provisa status præsentis conditione sapso, conjectura ex naturali amore erga liberos ducta merito sit suc-

(*k*) l. 1. ff. de donat. l. 6. l. 7. C. de Cond. ob caus. l. 5. l. 6. C. de. Rev. donat.

ſuccurrendum. Cur enim non cogitavit de eo, qvod fieri potuit, & alias factum eſt? Cur donationem ſuam non certis limitibus, qvod qvilibet rei ſuae arbiter facere poteſt, circumſcripſit? Imputet ſane ſibi, qvi ita pure rem ſuam in alium contulit, & cum ſciret, aut certe ſcire debuiſſet, qvae facti ſunt, in Conventionibus non ſuppleri, ſed ſaltem reſpici ad id qvod actum eſt, conditionem de revocanda donatione in caſum literorum poſtea natorum non adjecit. Benignum qvidem videtur, omiſſum per adjecto cenſeri, tum ut Paterno affectui, tum ut liberorum poſtea natorum utilitati conſulatur. Verum ſi ſub qvolibet aeqvitatis colore reſcindenda fuerint negotia jure perfecta, nihil futurum eſt, in qvo non aliqva aeqvitatis ſpecies ſe oſtendat. (l) Durum qvidem eſt Patrem re ſua, e qva liberis de neceſſariis vitae praeſidiis proſpicere potuit, ob inconſultam liberalitatem carere teneri, durum qvoqve, ob imprudens Patris factum liberos omnibus vitæ ſubſidiis exui, verum hanc apparentem iniqvitatem utilitas publica facile rependit; publice namqve intereſt, poenitentium inconſtantiae non indulgeri, ac fidem, firmisſimum ſocietatis humanae vinculum, non labefactari, & qvod ſemel omni modo ratum perfectumqve eſt, non retractari, praeſertim cum in Bonis qvaerendis Patrem liberis praejudicare poſſe ratio juris admit-

(l) arg. l. 6. C, de revoc. donat.

mittat, & praeterea liberis, ne prorsus bonorum paternorum sint expectes, contra inofficiosam Patris donationem aliunde sit prospectum. (*m*) Qvamobrem merito regulis juris Ordinariis prudentissime constitutis inviolata sua constare debet auctoritas, ac decet Bonum Legislatorem cavere, ne fictionibus præter necessitatem inductis, sub aeqvitatis Commento, validissime contracta negotia cum detrimento majoris partis Civium convellantur. Plane in Casu praesenti, qvo donatio a Patrono liberto facta proponitur, ob multa singularia, qvae hic concurrunt, & aeqvitatis temperamentum non tam postulant, qvam jure qvodam suô exigunt, aliud dicendum est. Qvum enim Patronus liberto summum, qvod potuit, pretium persolverit, ac e servo fecerit, ut sibi libertus esset; Qvum ob id incomparabile beneficium libertus Patrono obseqvium, operas, alimenta debeat, non potest recusare libertus, qvo minus, qvod ut merum lucrum ex Patroni effusa erga se liberalitate tenet, sicubi ei deinceps liberi nascantur, restituat. Igitur, cum hanc aeqvitatem complexus circumstantiarum non tam svadeat, qvam exprimat, & qvasi extorqveat, sic esto:

Si unqvam libertis Patronus filios non habeas bona omnia, vel partem aliqvam facultatum fuerit donatione largitus, & postea

(*m*) t. t. C. de inoff. donat.

postea suſceperit liberos, totum qvicqvid fuerat largitus, revertatur, in ejusdem donatoris arbitrio & ditione manſurum.

§. VII.

Qvemadmodum ex diverſis his deliberandi formis diverſae penitus ſententiae efficiuntur, ita Alterutrum certe in Modum in L. ſi unqvam. Condenda Legislatorem rationes ſubduxiſſe, partim ex nexu Rationum cum Conſtitutione ipſa, partim qvia Conſilio Prudentum adhibito Leges condere moris fuit, (n) omnino perſvademur. Utro autem modo ſuſcepta ac peracta deliberatio fuerit, cum Facti Qvaeſtio ſit, nemo expediet, niſi ipſe Legislator, aut JCtus, qvi ejus Legis condendae ipſi auctor extitit. Qvod cum fieri neqveat, utramqve, ſententiam aeqve, probabilem eſſe, ac paribus Rationum momentis niti, evidens eſt, & nemo, ut rumpatur maxime, ac in aeternum divinando ſe torqveat, qvae Mens Imperatoris fuerit, ad liqvidum perducet. Qvocirca nil cauſae erat, cur Jo. Coraſius, Tholoſanae Curiae Senator, cum in ſchola Juridica Academiae Tholoſanae L. ſi unqvam. Interpretaretur, atqve, hanc ſententiam defenderet, eſſe eam Legem particularem & ſpecialiter ad Patronum & libertum pertinere, tandem, cum finita lectione cathedra deſaurus eſſet, & pleriqve, Auditores, qvorum ad minimum qvater mille erant, jam ſurrexiſſent, ut abirent, haec verba uſurparet:

At-

(n) l. 8. C. de Legib.

Attendite, ne vos fallam, senatus in contrarium censuit, me tamen fortiter reclamante. (o)

Vanus profecto Clamor Corasii, vanaqve persvasio hominis sibi blandientis, ac si acu tetigisset Legislatoris Mentem, qvam, nisi intus in conclavi, cum haec Lex conderetur latuit, asseqvi non potuit.

§. VIII.

Qvum igitur, incerta penitus sit, L. si unqvam. Sententia, qvid erit Consilii, ubi in judicio sententia dicenda fuerit. Nam modo in hanc modo in illam propendere partem, gravem & constantem Virum haud decet, & foret exemplo pernitiosum, nec suspicione corruptionis careret, si qvis in Titii causa affirmantem, negantem in Caji desiderio seqvi in animum induceret. At enim in ambiguis Legibus fluctuare necesse non est. Sed eam bono Viro interpretationem amplecti & constanter tenere convenit, qvam, omnibus expensis, societati Civili magis congruere existimaverit. Sic, nisi ea interpretatio, qvae L. si unqvam. Beneficium commune omnibus Donatoribus facit, jam tum usufori recepta esset, nostro qvidem animo Qvemcunqve, Actorem a limine judicii repellere non dubitaremus, non qvod arcano animi motu, qvem nullum in nobis sentimus, veriorem illam explicationem putemus, qva Jus revocandi donata ad Patronum & libertum coarctatur, sed qvia ita fert natura nostra, ut omnibus rebus fidem

(o) Maynard. Lib. 4. decis. Tholosan. 12. cit. Finkelthus. Obs. Pr. 36. n. 27.

dem semel datam praeponamus, nec ullo aeqvitatis praetextu negotia jure perfecta rescindi patiamur.

§. IX.

Posteaqvam vero ea L. si unqvam. Interpretatio, qva facultas revocandi omnibus Donatoribus, qvi Liberos non habentes donarunt, tribuitur, Usu Fori invaluit, non amplius potestatis nostrae est, in negantium castra transire. Ac licet plerumqve Usus Forensis jactetur verius, qvam comprobetur, subactoqve judicio & magna cautione opus sit, ne hic nimia credulitate impingamus, neve testium personas, eorumqve testimonia, locum item ac tempus ceterasqve περιστάσεις insuper habeamus; in hoc tamen argumento, in qvo versamur, idoneis testibus ac testimoniis rem confectam, esse negari non potest. Huberto qvidem Giphanio (*p*) Opinionem, qvam diximus, in tota Europa obtinere testanti non magis credimus; qvam si idem de America prodidisset. Credimus tamen (*q*) his, qvos §. 1. adduximus, & qvi ab iis, magno numero laudantur.

§. X.

Ceterum L. si unqvam. facultatem revocandi res donatas, eamqve, in foro efficacem sine dubio tribuit, sive eam ad Patronum & libertum tantum, sive ad qvoscunqve donatores & donatarios pertinere statuamus.

(*p*) in Comment. ad L. si unqvam. in pr.

(*q*) Minsing. cent. 5. Obs. 63. Godofr. in Comm. Cod. Theodos. ad L. si unqvam C. de Rev. don. Vid. plures apud Finkelth. Obs. 36. n. 17.

mus. Id enim verba Legis innuunt: Totum, qvicqvid largitus fuerat, revertatur, inarbitrio & ditione ejus mansurum. Qvo autem juris remedio illa revocandi concessa potestas in actum deducatur, nova rursus disqvisitio est. Leges novas non praecise Jus ad rem, sed etiam Jus in re dare posse, cum Schiltero (r) non diffitemur. An dederit Imperator, de eo qvaeritur. Ex conventione Actionem in personam nasci, nemo ignorat. Si igitur Donationem hanc ita a Legislatore informatam esse supponimus, ac si Donator huic donationi eam legem dixisset, ut si postea liberi sibi nati essent, redderentur donata, in eamqve legem donatarius consensisset, non alia, qvam in personam actio locum habere potest. Sin dicamus, conventionem hanc ex aeqvitate a Legislatore inductam, vim resolutivae conditionis habere, ac perinde hoc negotium aestimandum, qvasi donatorem inter & donatarium ita convenisset, ut, si liberi post donationem nati essent donatori, irrita esset donatio, Actioni in rem locus erit. (s) Eadem Actio in rem competet, si in verbo: *Revertatur*, & his qvae seqvuntur: *in arbitrio ejus & ditione mansurum* multum praesidii ponatur. Eam namqve horum verborum vim esse volunt, ut omne ministerium ac factum donatoris & donarii excludant, & dominium rei donatae a donatario ipso jure recedere opinentur. (t)

§. XII.

Utut vero multum intersit, utrum Actionem in rem an in personam ex hac L. competere existimemus, qvan-

(r) Ex. ad Pand. I. §. 6.
(s) argl. 2. ff. de in diem addict.
(t) Donell. in Comment. ad L. si unqvam. n. 15.

qvandoqvidem illa contra qvemcunqve possessorem rei donatae, haec vero saltem contra donatarium datur, (u) nulla tamen neqve ex hac L. neqve ex ulla alia parte juris ratio solida produci potest, cur in illam partem qvae pro Actione in rem facit, nos flecti patiamur. Qvi enim indagari potest, an Legislator in donatione pure facta hanc conventionem, ut liberis postea Donatori natis, irrita esset donatio, per modum resolutivae conditionis suppleverit? Sane, nisi id actum specialiter sit, ut, si liberi postea nati essent, discederetur a donatione, dicendum est, conditione ista alio modo adjecta, aut ex legis potestate intellecta, actionem tantum in personam Intentari posse. Et qvis porro divinabit, Legislatorne hanc conventionem intercesfisse finxerit verbis directis; qvo tantum casu datur actio in rem; (x) an hoc modo, ut si postea nascantur liberi, res donata ad donatorem revertatur; qvo casu, qvia verbum obliqvum est, rei vindicatio non dabitur. (y) Porro autem nimis dilutum est, qvod qvidam iiqve Principes Theoricorum (z) in verbo: *Revertatur* tantum momenti esse afferunt, ut eo & Dominium ad Donatorem ipso jure citra factum donatarii rediisse & Actionem in rem donatori concedi arbitrentur. Nos tantum Mysterii in hoc verbo latere haud existimamus. Nam & falsum est, hanc propriam esse verbi: *Revertatur* significationem, ut reditum Dominii omni facto humano secluso, denotet, et, si esset, non

 ta-

(u) l. 25. ff. de Obl. & act.

(x) l. 3. C. de Pact. inter Emt. & vend. Wissenb. disp. 34. th. 17. Struv. Ex. 23. th. 36.

(z) Donell. ad l. si unqvam n. 15. Zoes. de donat. 137.

(y) arg. l. 3. C. de Pact. int. Emt. & Vend. & ibi Wissenb. & Struv. cit. loc.

tamen ex verborum cortice, sed ex re subjecta de genere actionis statuendum foret, qvod, si ponamus subesse huic negotio conventionem a Legislatore inductam & purae donationi additam, non potest aliud esse, qvam in Personam actio.

§. XII.

Sed qvid de usu forensi statuemus, an ex hoc saltem Actio in rem obtineri possit? Hîc excutienda essent Praecipua Germaniae Tribunalia, & nunqvid ab illis admissa Actio in rem fuerit, & secundum eam constanter judicatum in casu, qvo donator liberis supervenientibus res donatas revocare aggressus est, inqvirendum. At nos in hac re Historia Praejudiciorum ab idoneis Auctoribus, qvi rebus judicandis interfuerunt, collecta plane destituit. Testimoniis vero Ddrum, qvi vel suas vel aliorum opiniones in usum ac Praxin evasisse affirmant, nihil prorsus fidei tribuimus, non ignari, commutatis personis, & temporibus, sententias, qvas pro receptis venditant, brevi temporis spatio intercidere, mox reviviscere, & rursus intermori. Ut adeo, paucis exceptis, nulli circa ambiguas Leges sententiae tanqvam indubitato receptae tuto liceat confidere, sed qvid in Praxi, mox in aliam, ut Proteus facere solitus, se versura faciem, obtineat, unice propemodum ex Majoris partis suffragiis eorum, qvi in judiciis aut Dicasteriis sententias dicunt, pendeat.

§. XIII.

Tandem visum fuit faciendum, ut Qvaestiones nonnullas ad illustrandam L. si unqvam facientes, qvarum

rum qvaedam auctoritate rerum judicatarum nituntur, additis breviter decidendi Rationibus, ſubjungeremus.

Qvaeſt. I.

An revocationi locus ob liberos naturales poſtea Donatori natos?

A. PAternus enim amor & affectus in hos aeqve atqve in Liberos legitimos cadit, & eadem praeſumtio pro hoc Patre, ſi de liberis naturalibus ſuſcipiendis cogitaſſet, cum donaturum non fuiſſe, capi poteſt. Nec putandum, Legem pro hujusmodi patre donatore conjecturam pietatis capere dedignari; cum Concubinatus permiſſa jure conjunctio ſit, & per Leges no-

nomen aſſumſerit. Diſſent. zoeſ. ad tit. ff. de Donat. n. III. Moribus ſane hodiernis, ſecundum qvos omnis extra Matrimonium concubitus interdictus eſt, Hopp. ad §. fin. i. de Nupt. ſententia Zoeſii vera eſt.

Qvaeſt. II.

An Beneficium L, ſi unqvam, ad Donatorem, cujus liberi naturales poſtea nati per Reſcriptum Principis legitimi effecti, pertinet?

A. QVod ſi n. propter liberos naturales datur, multo magis propter eos, qvi in conditionem Legitimorum evecti ſunt, dabitur. Idem beneficium Moribus hodiernis donatori, cujus liberi naturales reſcri-

pto

pto Principis legitimi effecti, non denegandum. Cur enim, qvod Patri propter liberos per ſubſeqvens matrimonium legitimatos conceditur, ei, qvem Princenps legitimum agnoſcit Patrem, non tribuatur? Qvi per matrimonium cum concubina contractum juſti Patres fiunt, aeqve id Principi acceptum ferunt, qvam qvi ſine interjecto medio a Principe honorantur. Praeterea Princeps ſuo jure utens nemini injuriam facit, & injuria ſupponit Jus alicujus laeſum, qvod cum in Donatario, qvamdiu Donator liberos habere poteſt, perpetum ac ſtabile non ſit, nec laedi potuit a Principe, qvi, qvos natura libe-

ros

ros agnoſcit, ut jure qvoqve, tales eſſent, effecit. Nec ad rem facit, qvod donationem rite perfectam autoritate Principalis reſcripti non oporteat reſcindi l. 5. C. de Rev. donat. Hoc namqve, non de eo reſcripto intelligendum, qvo Princeps juris communis beneficia omnibus propoſita diſpenſat, verum de illo, qvod contra jus aſſiduis & non raro importunis precibus elicitur. Diſſent. Zoeſ. d. l. n. 112. Plane, cum hodie Spurii non minus, qvam naturales liberi per reſcriptum Principis legitimentur, ſi qvis Patrem ſe ferat hujusmodi filii, qvi ex foemina, qvae paſſim corpus vulgat, ſuſceptus eſt, huic non indulgendum, ut

ob-

obtentu filii legitimati donationem revocare ex L. si unqvam possit. Neqve enim de eo dici potest, qvod Pater sit ejus, qvi ex incerto Patre natus est.

Qvaest. III.

Qvid si docere Donatarius possit, Donatorem tempore donationis cogitasse (forte qvod obiter injecta mentio liberorum posthac suscipiendorum;) nascituros sibi liberos, an erit Revocationi locus?

N. DOnator enim talis liberalitati suae nullam dicendo legem satis declarat, propriam sobolem tam curae cordiqve sibi non esse, ut eam ex-

traneo praelatam velit. Cessat itaqve praesumtio, eum si de liberis cogitasset, non donaturum fuisse, cum donatorem de his cogitasse constet. Zoes. ad tit. ff. de Donat. n. 106. & seq. Hillig. ad Donel. lib. 14. Cap. 21. lit. B.

Qvaest. IV.

An Beneficium L. si unqvam, obtinet, qvando res multo minoris qvam justo pretio vendita, perinde ac si qvod infra justum pretium est, pro donato censeri debeat, ob natos postea Venditori liberos?

N. Animus n. & Mens contrahentium distingvit negotia. Animo itaqve donandi defici-

en-

ente, Venditori non succurritur. Conf. Hill. ad Don. d. l. lit. E.

Qvaest. V.

An & liberi donatoris hoc defuncto revocabunt res donatas?

A. QVia actio sive in rem sive in personam semel qvaesita Patri, inter bona defuncti connumeratur, & ita ad liberos, qva heredes, cum ceteris Juribus transit. Neqve revocationi huic impedimento est, qvod Pater vivus voluntatem de revocando non declaraverit, & ita, dum non repetiit, in pristina voluntate perseverasse debeat existimari. Satis enim est,

qvod non renuntiaverit diſerte Juri ex momento natorum ſibi poſt donationem liberorum qvaeſito. Et in hanc ſententiam judicatum in Curia Paris. Charondas in Reſp. lib. 9. c. 19. l. 2. Pand. c. 2. in Tholoſana, Maynardus l. 6. Dec. c. 59. referunt.

Qvaeſt. VI.

Qvid ſi donatarius rebus donatis onus hypothecae impoſuerit, an natis poſtea donatori liberis, qvi revocat agnoſcere onus tenetur?

N. CReditores enim Donatarii injurii in Donatorem, qvem ſuſcipere dehinc liberos poſſe putant, non ſunt. Hinc ſibi imputent, qvod in ea re hypothe-

cam

cam constitui sibi passi sunt, qvam in certum eventum revocationi obnoxiam esse sciverunt. Secus se res habet, qvando ob ingratitudinem res donatae revocantur. In hoc namqve casu hypothecam a Donatario impositam, qvo minus agnoscat donator revocans recusare non potest. In nulla enim re peccavit Creditor, qvi Donatarium, a qvo constituta hypoteca fuit, ingratum aliqvando fore non suspicatus est, qvod citra injuriam de ipso suspicari nec potuit, nec debuit. arg. l. 31. ff. de Pign. & Hypoth. Ita judicatum in Curia Tholosana. Maynard. lib. 7. Dec. c. 60.

Qvæst. VII.

An Donatio in Pactis dotalibus facta ob natos postea liberos revocari potest?

N. QVia Donator ducendo uxorem non potest non de liberis suscipiendis cogitasse existimari. Pii namqve Parentes liberorum procreandorum animo & voto uxores ducunt. l. 220. ff. de V.S. Ita judicatum refert Bonvot in Arrest. p. 3. verbo: donation. n. 7. & tom. 2. verbo: Mariage qv. 89.

Qvæst. IIX.

An Donatio Remuneratoria ob natos postea liberos revocari potest?

Pro-

A. PRonunciatur eqvidem Donatio, ſi qvis aliqvem a latrunculis aut hoſtibus eripuit, irrevocabilis, & ratio additur, qvia non donatio ſed merces eximii laboris appellanda eſt, qvod contemplatione ſalutis certo modo aeſtimari non placuit. l. 34. §. 1. ff. de Donat. Et porro non meram eſſe Donationem proditum eſt, qvando Aqvilius Regulus Juvenis Nicoſtrato Magiſtro, qvod ſe eloqventia & diligentia meliorem feciſſet, donaverat. l. 27. ff. eod. Atqve, in hanc ſententiam etiam judicatum in Curia Burdegalenſi Maynardus l. 9. c. 8. te-

de Rev. Donat. officiunt. Conjectura namqve pietatis etiam pro eo, qvi remunerandi causa donat, & postea liberos suscipit, militat, neqve credibile est, si de liberis cogitasset, donaturum fuisse. Praeterea etiam Remuneratoria donatio vera donatio est, qvia nullo jure efficaciter urgente ac cogente donans liberalitatem exercet. Fachin. l. 3. Controv. 89.

Qvaest. IX.

An renuntiari Beneficio ex L. si unqvam. C. de Rev. Don. competenti potest?

A. QVia qvilibet in jure qvaerendo praejudicium suae soboli

soboli creare, beneficioqve in sui favorem introducto cedere potest. Porro autem, qvi renuntiat Beneficio ex L. si unqvam. competenti, cogitat, sibi posse liberos postea nasci. Ad hunc vero Beneficium Legis non pertinet. Ceterum Donatario haec cautio non negligenda, ut si jurisjurandi religione Donatorem sibi obstringi cupiat, jusjurandum non donationi, sed renuntiationi adjici curet. Zoes. ad tit. ff. de Donat. n. 10. Brunneman ad L. 8. C. de Rev. donat. Aliter tamen judicatum in Curia Paris. Charondas l. 2. Pand. c. 21. & in Resp. l. 9. c. 19. in Curia Tho-

runt nempe, qvibus in his Curiis jus dicendae ſententiae fuit, Conſtitutionem L. ſi unqvam. In favorem etiam liberorum poſtea natorum editam. Minus recte. Lex enim conſulit Donatoris affectui & amori erga liberos, non liberis, niſi qvatenus per Patrem donatorem etiam ad ipſos res donatae rediturae ſunt, qvam tamen ſpem Pater de revocatis rebus pro arbitrio ſtatuendo ipſis intervertere jure ſuo poteſt. Donell. ad L. 8 C. de Rev. donat. n. 17. & 20.

Qvaeſt. X.

An & Fructus interea a Donatario percepti reſtituendi ſunt?

QVaeſtionis deciſio pendet ex modo & forma, qva conventionem, qvam Legis-

Legislator in donatione, qva de agitur, supplet, intercessisse verosimile est. Qvod si enim ponamus, LLatorem Donationem hanc ita formasse, ac si ea lege facta esset, ut natis postea Donatori liberis, irrita foret Donatio, vel ab ea discedatur, vel rei donatae Dominium ad Donatorem pertineat, fructus interea percepti a Donatario restituendi erunt. Perinde enim est existente conditione, ac si ab initio nulla donatio intervenisset, & res non abjisset e dominio Donatoris arg. l.1. & 2. l. 4. §. 4. l. 6. ff. de in diem addict. l.1.4.C.de Pact.inter Emt. & vend. Aliter se res habet, qvando ita conceptam esse conventionem Donationi additam fingimus, ut, si Donatori postea liberi nati essent, res donata ad Donatorem revertatur. Sic enim res donata non ipso jure redit ad Donatorem, sed in Donatario tantum ponitur obligatio ad restitu-

dominium interim apud donatarium fuit, & qvi adeo fructus e re sua ante condictionem propositam perceptos irrevocabiliter suos facit. Qvandoqvidem vero dubium est, qvo modo LLatori conventionem Donationi additam informare placuerit, qvid in re dubia seqvendum sit, e re est exponere. Nempe in re ambigua id servandum, qvod jus regulariter constituit. Regulariter autem id agi videtur inter partes, & ab eo, qvod actum inter partes videtur, ita jus constituit, ut res nostra ad alium sine facto nostro non transeat, rerumqve dominia traditionibus, non ipso jure, & citra alterius factum transferri intelligatur. l. 20. C. de Pact. Ex qvo efficitur, conventionem ad hunc modum Donationi insertam fuisse existimari debere; ut res donata, natis postea Donatori liberis ad Donatorem reverteretur. Qvae conventio actionem solum in personam parit, qva res donatae tantum, non item fructus, qvos donata-

 ri-

rius ex re non aliena sed sua percepit, revocantur. arg. d. l. 3. C. de Pact. inter Emt & vend. Sed qvid juris erit, si cum Glossa, multisqve Ddribus, qvi eam seqvuntur, ex *L. siunqvam.* verbis: *revertatur, in arbitrio ejus & ditione mansurum;* actionem in Rem nasci opinemur? an & tum fructus interea a Donatario percepti erunt restituendi? & ex qvo tempore? factæ donationis? an nativitatis liberorum? an intentatae Actionis? Non dubitamus affirmare, Donatarium fructus, qvos ex tempore factae Donationis percepit, restituere teneri. Expeditum namqve est, fructus rem avocatam a possesssore seqvi, & qvando donatio deducitur ad non causam, habeturqve qvasi ab initio non facta, rem cum omni sua causa reverti. arg. l. 16. ff. de inoff. testam. Ut adeo fructus non ex rē donatarii sed Donatoris nati videantur, do-

censeti debeat. Accedit, qvod qvando donatio in Eventum certae conditionis suspensa est, conditione deficiente Dominium proprie non tam ad Donatorem reversum qvam potius nunqvam ab eo abiisse dici potest. Et igitur Donator jure dominii, in hac Donatione conditionali semper retenti, fructus medii temporis recte petit. Postremo, licet donatarius non tantum bona fide, verum etiam jure proprietatis fructus ex re donata perceperit, id tamen dominium sub certo tantum eventu, ut nempe, natis donatori liberis, resolveretur, penes eum collocatum & adeo revocabile fuit, cujus ea indoles est, ut conditione existente negotium retro agatur, ac ad non causam deducatur, & fructus ex tempore donationis factae tanqvam ex re aliena possessa percepti restituendi veniant. arg. l. 1. 2. 4. §. 4. & l. 6. ff. de in diem addict. l. 41. ff. de Rei vind.

